

KANCELARIA RADCOWSKA

E. Guzowska, K.J. Kawecki i S-ka



SPÓŁKA KOMANDYTOWA

GP
17.09.2013

Urząd Gminy Kołaki Kościelne
WPLYNEŁO
podinspektor ds. organizacyjnych i kancelaryjnych

dn. 2013 -09- 17

L. dz. 2095 ilość załączników 4
Podpis

Warszawa, dnia 17 września 2013 roku

Prezes
Krajowej Izby Odwoławczej

ul. Postępu 17a
02 - 676 Warszawa

Odwołujący:

Andrzej Sieradzki
prowadzący działalność gospodarczą pod
firmą „WIELOBRANŻOWY ZAKŁAD
USŁUGOWY - ANDRZEJ SIERADZKI”
ul. Botaniczna 25a
87 - 800 Włocławek
tel./fax.: 57 413 23 56

reprezentowany przez:

Radcę Prawnego Łukasza Rapcewicz
adres do doręczeń:
Kancelaria Radcowska E. Guzowska
K.J. Kawecki i S-ka Spółka Komandytowa
ul. Ogrodowa 37
00 - 873 Warszawa
tel.: 22 654 74 54
fax: 22 624 17 96
e - mail: kgk@kgk.com.pl
(adres do korespondencji)

Zamawiający:

Gmina Kołaki Kościelne
ul. Kościelna 11
18 - 315 Kołaki Kościelne
tel./fax: 862703026
e - mail: gminakolaki@op.pl

Dotyczy: Przetargu nieograniczonego prowadzonego w celu udzielenia zamówienia publicznego oznaczonego jako „Budowa przydomowych biologicznych oczyszczalni ścieków na terenie Gminy Kołaki Kościelne” - numer sprawy: GP.271.7.2013; numer ogłoszenia: 274240 - 2013.

ODWOŁANIE

I. Działając w imieniu Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego prowadzącego działalność

gospodarczą pod firmą „WIELOBRANŻOWY ZAKŁAD USŁUGOWY - ANDRZEJ SIERADZKI” (dalej: „Andrzej Sieradzki”, „Wykonawca” lub „Odwołujący” - pełnomocnictwo z potwierdzeniem uiszczenia opłaty skarbowej w załączeniu), na podstawie art. 180 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (dalej: „PZP”), wnoszę odwołanie od niezgodnej z przepisami ustawy czynności Zamawiającego podjętej we wskazanym powyżej postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, tj. od:

- 1) czynności odrzucenia oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego ze wskazanego postępowania o udzielenie zamówienia.

II. Wykonawca Andrzej Sieradzki uzyskał informację o odrzuceniu jego oferty z postępowania o udzielenie zamówienia w dniu 12 września 2013 r.

III. Zaskarżonej czynności Zamawiającego i Zamawiającemu zarzuca się:

- 1) naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP poprzez odrzucenie oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego ze wskazanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pomimo tego, że oferta tego Wykonawcy odpowiadała treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: „SIWZ”);
- 2) naruszenie art. 92 ust. 1 pkt 2 PZP poprzez niewskazanie przez Zamawiającego uzasadnienia faktycznego i prawnego dla czynności odrzucenia oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego ze wskazanego postępowania o udzielenie zamówienia z uwagi na niepodanie rzeczywistej, konkretnej i wyczerpującej przyczyny odrzucenia oferty;
- 3) naruszenie art. 7 ust. 1 PZP poprzez odrzucenie oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego ze wskazanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego bez prawidłowego podania uzasadnienia faktycznego i prawnego tego odrzucenia oferty, a w konsekwencji niezapewnienie zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców;
- 4) naruszenie art. 8 ust. 1 PZP poprzez odrzucenie oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego ze wskazanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego bez prawidłowego podania uzasadnienia faktycznego i prawnego tego odrzucenia oferty, a w konsekwencji naruszenie zasady jawności postępowania.

IV. Mając na uwadze powyższe, w imieniu Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego wnoszę o uwzględnienie odwołania w całości i:

- 1) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego ze wskazanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego;

- 2) nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności polegającej na unieważnieniu wskazanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego;
- 3) nakazanie Zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego.

V. Andrzej Sieradzki jest wykonawcą mającym interes w uzyskaniu zamówienia publicznego, którego dotyczy przedmiotowa sprawa. Andrzej Sieradzki jest przy tym zainteresowany uzyskaniem wskazanego zamówienia publicznego. W tym celu Andrzej Sieradzki złożył ofertę, która spełnia wymagania stawiane przez Zamawiającego (w tym m.in. wymagania wynikające z SIWZ) i jest w tych wymaganiach najkorzystniejsza. Co więcej, wskazana oferta w pierwszej kolejności została wybrana przez samego Zamawiającego. Konsekwencją uwzględnienia niniejszego odwołania będzie możliwość dokonania wyboru oferty Andrzeja Sieradzkiego jako najkorzystniejszej.

Powyższe stanowi wystarczającą przesłankę do skorzystania przez Andrzeja Sieradzkiego ze środków ochrony prawnej przewidzianych w ustawie PZP.

VI. Kopia odwołania została przekazana Zamawiającemu.

Uzasadnienie

I.

Uzasadniając wniesione odwołanie wskazać w pierwszej kolejności należy, że w przedmiotowej sprawie brak jest podstaw do odrzucenia oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego z postępowania o udzielenie zamówienia. Wykonawca ten spełnia bowiem wszystkie stawiane przez Zamawiającego warunki, w tym m.in. wszystkie warunki wskazane w SIWZ. Celem wykazania spełnienia stawianych przez Zamawiającego warunków (w tym m.in. warunków wskazanych w SIWZ) Wykonawca Andrzej Sieradzki przedłożył m.in. odpowiednie dokumenty potwierdzające spełnienie tych warunków oraz norm, do których wskazane warunki się odnoszą. W szczególności Wykonawca Andrzej Sieradzki przedłożył pismo Instytutu Techniki Budowlanej z dnia 09 lipca 2012 r., które, wbrew obecnym wywodom i twierdzeniom Zamawiającego, jest jasne i klarowne w swej treści i przekazie.

II.

Pomimo powyższego oferta Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego została odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 PZP, tj. z uwagi na to, że rzekomo jej treść nie odpowiada treści SIWZ. Podnieść jednak należy, że Zamawiający nie wskazał, na czym konkretnie

miałaby polegać uzasadniająca odrzucenie wskazanej oferty niezgodność pomiędzy treścią tej oferty i treścią SIWZ. W szczególności precyzyjnego uzasadnienia w tej kwestii nie zawiera „Zawiadomienie o unieważnieniu czynności wyboru najkorzystniejszej oferty oraz o odrzuceniu oferty” z dnia 12 września 2013 r. Zamawiający ogranicza się bowiem w tym piśmie we wskazanej kwestii jedynie do ogólnikowych twierdzeń, że Wykonawca nie przedstawił dokumentów potwierdzających, iż kompletna przydomowa biologiczna oczyszczalnia ścieków spełnia wytyczne normy PN-EN 12566-3+A1:2009, a zapisy pisma Instytutu Techniki Budowlanej z dnia 09 lipca 2012 r. „nie są jednoznaczne” itp. i nie wyjaśniają wątpliwości Zamawiającego. Zamawiający nie stawia jednak przy tym ofercie złożonej przez Wykonawcę Andrzeja Sieradzkiego żadnego konkretnego zarzutu co do tego, w jakim konkretnie zakresie i w jakiej konkretnie kwestii treść tej oferty nie odpowiada treści SIWZ.

Powyższe prowadzi do wniosku, że Zamawiający nie wskazał w sposób wymagany przez ustawę PZP podstawy faktycznej i prawnej odrzucenia oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego. Zgodnie bowiem z zasadami wynikającymi z ustawy PZP, Zamawiający odrzucając ofertę wykonawcy, powinien podać szczegółowo i precyzyjnie podstawę faktyczną i prawną takiego rozstrzygnięcia. Jak wskazała KIO w uzasadnieniu wyroku z dnia 24 maja 2012 r. (sygn. akt KIO 973/12), „(...) Zamawiający ma obowiązek podać jasno podstawy prawne i faktyczne decyzji o (...) odrzuceniu, między innymi po to, aby umożliwić wykonawcy rzeczową polemikę z czynnością zamawiającego w drodze środków ochrony prawnej. (...)”. W uzasadnieniu wyroku KIO z dnia 14 listopada 2011 r. (sygn. akt KIO 2377/11) wskazane zaś zostało, że „(...) uzasadnienie faktyczne zawiadomienia o odrzuceniu oferty powinno wyczerpująco obrazować, jakie przyczyny legły u podstaw decyzji zamawiającego, tak aby wykonawca, gdy oceny zamawiającego nie podziela, mógł do wskazanych przez zamawiającego uchybień ustosunkować się wnosząc odwołanie. (...)”. Ponadto w uzasadnieniu wyroku z dnia 17 sierpnia 2011 r. (sygn. akt KIO 1653/11) KIO wskazała, że „(...) Sporządzenie przez zamawiającego uzasadnienia faktycznego odrzucenia oferty na podstawie przepisu art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo Zamówień Publicznych (...) w sposób ogólnikowy jest niewystarczające dla wywiedzenia skutków prawnych z tego przepisu względem wykonawcy i uniemożliwia wykonawcy merytoryczne ustosunkowanie się do zasadności decyzji zamawiającego. (...)”.

Odnosząc powyższe do przedmiotowej sprawy wskazać należy, że Zamawiający, odrzucając ofertę Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego z postępowania o udzielenie zamówienia jako nieodpowiadającą treści SIWZ, w istocie poprzestaje jedynie na bardzo ogólnych i subiektywnych stwierdzeniach. W konsekwencji wskazany Wykonawca nie ma wiedzy co do tego, jakie konkretnie przyczyny uzasadniały w ocenie Zamawiającego

odrzućcenie oferty tego Wykonawcy z postępowania przetargowego. Wykonawca m.in. nie wie, dlaczego pismo Instytutu Techniki Budowlanej z dnia 09 lipca 2012 r. zostało przez Zamawiającego zakwestionowane i jakie konkretnie zarzuty w stosunku do treści tego pisma miał Zamawiający. Z tego względu Wykonawca nawet nie jest w stanie w sposób konkretny i kompleksowy odnieść się do przyczyn będących podstawą odrzucenia jego oferty przez Zamawiającego.

Powyższe prowadzi do konkluzji, że w przedmiotowej sprawie Wykonawca nie został należycie poinformowany przez Zamawiającego o przyczynach faktycznych i prawnych odrzucenia oferty Wykonawcy.

III.

Rozwijając powyższe wskazać należy, że prawidłowa realizacja przez Zamawiającego wskazanego powyżej obowiązku informacyjnego w przedmiocie wskazania podstawy faktycznej i prawnej odrzucenia oferty stanowi także przejaw realizacji wyrażonej w art. 8 ust. 1 ustawy PZP zasady jawności postępowania o udzielenie zamówienia publicznego oraz sformułowanej w art. 7 ust. 1 wskazanej ustawy zasady równego traktowania wykonawców i zachowania uczciwej konkurencji. To zaś oznacza, że lakoniczne i enigmatyczne uzasadnienie podjętej wobec wykonawcy czynności pozbawia tego wykonawcę możliwości obiektywnej oceny jej poprawności i ewentualnego rzeczowego zakwestionowania argumentów, które legły u jej podstaw, uchybiając tym samym wskazanym fundamentalnym regułom rządzącym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego. To zaś prowadzi do konkluzji, że w przedmiotowej sprawie Zamawiający naruszył także wynikające z art. 7 ust. 1 i art. 8 ust. 1 ustawy PZP zasady podstawowe dotyczące prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

IV.

Kontynuując wcześniejsze rozważania wskazać należy, że Zamawiający w istocie nie podjął żadnych czynności zmierzających do wyjaśnienia jego rzekomych wątpliwości dotyczących treści pisma Instytutu Techniki Budowlanej z dnia 09 lipca 2012 r. Skoro bowiem zapisy tego pisma nie były dla Zamawiającego jednoznaczne, to Zamawiający nie tylko mógł, ale i powinien podjąć czynności zmierzające do wyjaśnienia tych wątpliwości. Zamawiający mógł przecież zażądać od Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego złożenia odpowiednich wyjaśnień dotyczących m.in. pisma Instytutu Techniki Budowlanej z dnia 09 lipca 2012 r. Zamawiający nie podjął jednak żadnych działań we wskazanym kierunku. Tym samym Zamawiający uznał, iż wskazane kwestie nie budzą jego wątpliwości, a oferta Odwołującego jest zgodna z SIWZ.

Powyższe rozważania są tym bardziej uzasadnione, że Zamawiający w pierwszej kolejności dokonał wyboru oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego jako najkorzystniejszej i tym samym zgodnej z SIWZ (zgodnie z „Ogłoszeniem o wyborze najkorzystniejszej oferty” z dnia 29 sierpnia 2013 r.). Na tym etapie sprawy wątpliwości Zamawiającego nie budziła m.in. kwestia zgodności oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego z SIWZ. Wątpliwości w tej kwestii wystąpiły u Zamawiającego dopiero po wyborze oferty Andrzeja Sieradzkiego jako najkorzystniejszej.

V.

Konsekwencją odrzucenia oferty wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego było unieważnienie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Z uwagi na bezpodstawne odrzucenie wskazanej oferty zasadnym jest zatem nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności polegającej na unieważnieniu wskazanego postępowania o udzielenie zamówienia oraz nakazanie Zamawiającemu ponownego badania i oceny oferty Wykonawcy Andrzeja Sieradzkiego.

Mając na uwadze wszystkie wskazane powyżej okoliczności, wnoszę jak na wstępie.

RADCA PRAWNY

Lukasz Rapcewicz
Lukasz Rapcewicz
Nr wpisu WA-8454

W załączeniu:

1. potwierdzenie uiszczenia wpisu od odwołania;
2. pełnomocnictwo z potwierdzeniem uiszczenia opłaty skarbowej;
3. wydruk z Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej dot. Andrzeja Sieradzkiego;
4. dowód przekazania kopii odwołania Zamawiającemu.